



ESTADO DO TOCANTINS  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ACORDÃO Nº: 300/2007  
PROCESSO Nº: 2006/6040/500275  
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº: 6536  
RECORRENTE: BRASIL TELECOM S/A  
RECORRIDA: FAZENDA PUBLICA ESTADUAL  
INSC. ESTADUAL Nº: 29.066.151-0

**EMENTA:** Prestação de serviços de telecomunicação. Exigência de recolhimento de crédito do ICMS sobre energia elétrica aproveitado indevidamente. Lançamento procedente.

**DECISÃO:** Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, não julgar destacadamente as matérias preliminares por se confundirem com o mérito. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedente o auto de infração de nº 2006/000201 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário lançado nos contextos 4.11, R\$ 323.877,88 (trezentos e vinte e três mil, oitocentos e setenta e sete reais e oitenta e oito centavos), 5.11, R\$ 688.461,24 (seiscentos e oitenta e oito mil, quatrocentos e sessenta e um reais e vinte e quatro centavos), mais acréscimos legais. O Sr. Ricardo Shiniti Konya fez sustentação oral pela Fazenda Pública. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Delma Odete Ribeiro, Raimundo Nonato Carneiro e Juscelino Carvalho de Brito. Presidiu a sessão de julgamento do dia 08 de fevereiro de 2007, o conselheiro Mário Coelho Parente.

**CONS. RELATORA:** Delma Odete Ribeiro.

**VOTO:** O presente auto de infração versa sobre exigência de ICMS no valor de R\$ 323.877,88 (trezentos e vinte e três mil, oitocentos e setenta e sete reais, oitenta e oito centavos), e R\$ 688.461,24 (seiscentos e oitenta e oito mil, quatrocentos e sessenta e um reais, vinte e quatro centavos), referente a aproveitamento indevido de crédito de ICMS relativo a energia elétrica, no período de 01.07 a 31.12.2003 e 01.01 a 31.12.2004, conforme se comprova através das cópias dos livros Registro de Entrada.

Intimada, a Autuada apresentou impugnação argumentando que em respeito ao princípio constitucional da não-cumulatividade, deve ser assegurado o direito ao crédito do imposto pela aquisição de qualquer componente do custo da



ESTADO DO TOCANTINS  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

prestação de serviço de telecomunicações. Que com o advento da Lei Complementar 102/2000, restou assegurado o direito ao crédito de ICMS quando da aquisição de energia elétrica utilizada no processo de industrialização, tendo como certo que tem direito ao crédito incidente na energia elétrica aplicada como insumo na prestação de seus serviços. Que a energia elétrica é utilizada como insumo, tendo em vista que sem a energia elétrica não há geração de sinais e conseqüentemente, não há comunicação. Faz uma evolução histórica do direito ao crédito de ICMS incidente quando da aquisição de energia elétrica. Fala da violação aos princípios constitucionais da não-cumulatividade e da isonomia, fazendo colação de jurisprudência sobre a questão e trata da natureza jurídica do crédito de ICMS de energia elétrica por empresa prestadora de serviço de telecomunicação. Alega também a inconstitucionalidade e o caráter confiscatório da multa aplicada. Pede o cancelamento do auto de infração. Junta pareceres e consultas a respeito do assunto.

Encaminhado ao Contencioso Administrativo Tributário, a julgadora de primeira instância entende que os créditos de energia elétrica aproveitados indevidamente e estornados pelos autuantes não configuram consumo em processo de industrialização. Que na aplicação das penalidades foram observados os princípios constitucionais da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, não configurado confisco, julga procedente o auto de infração nos seus contextos iniciais, mais acréscimos legais.

Inconformada, a Autuada apresenta impugnação alega que a energia elétrica consumida diretamente para a efetiva prestação de serviço de telecomunicação gera inevitavelmente o chamado crédito físico, tendo em vista que além de ser imprescindível o consumo de energia elétrica para sua realização, não é possível separar materialmente a energia despendida do serviço prestado. Faz um histórico da evolução legislativa do direito de crédito de ICMS pago pela aquisição de energia elétrica, trazendo mais uma vez jurisprudência sobre a questão. Trata da repercussão da indevida utilização de métodos de dedução – violação ao princípio constitucional da isonomia. Que não há correlação lógica da diferenciação entre ambos os contribuintes, isto é, justificativa plausível para que os industriais lograssem obter o benefício do direito ao aproveitamento de crédito, em detrimento dos demais contribuintes se, a energia utilizada integra o custo das mercadorias por eles produzidos e dos serviços prestados de forma idêntica. Pede a reforma da sentença diante da nulidade do auto de infração.



ESTADO DO TOCANTINS  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

Em análise aos autos observa-se que a Impugnante é empresa prestadora de serviços de comunicação, mais exatamente de telecomunicação, e utiliza-se da energia elétrica com o argumento de que é um insumo indispensável ao processo de transformação na prestação do serviço de telecomunicações.

Todavia, a legislação tributária estadual somente permite o direito ao crédito na entrada de energia elétrica para os estabelecimentos industriais.

Não há como acatar o argumento da Recorrente de que o fisco interpreta de forma restritiva e faz aplicação inadequada da Lei Complementar nº 102/2000, visto que a referida lei e a Lei Complementar nº 114/02, que alterou alguns dispositivos da Lei Complementar nº 87/96, dispõe que:

**Art. 33** - Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

.....  
II - somente dará direito a crédito a entrada de energia elétrica no estabelecimento:

- a) quando for objeto de saída de energia elétrica;
- b) quando consumida no processo de industrialização;
- c) quando seu consumo resultar em operação de saída ou prestação para o exterior, na proporção destas sobre as saídas ou prestações totais; e

Neste mesmo sentido, a legislação tributária estadual recepciona a matéria no art. 34, inciso II, alínea "b" da Lei 1.287/01, *in verbis*:

**Art. 34.** Na aplicação do art. 31 observar-se-á o seguinte:

.....  
II - II - somente dará direito a crédito a entrada de energia elétrica no estabelecimento:



ESTADO DO TOCANTINS  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

- a) *quando for objeto de saída de energia elétrica;*
- b) *se for consumida no processo de industrialização;*
- c) *quando seu consumo resultar em operação de saída ou prestação para o exterior, na proporção destas sobre as saídas ou prestações totais; e*

.....

Neste sentido, não existe qualquer previsão legal/regulamentar permissiva do creditamento decorrente do consumo de energia elétrica por empresa prestadora de serviço de comunicação. O procedimento fiscal respalda-se na legislação vigente, sendo defeso a este Órgão negar-lhe aplicação.

Ante o exposto, conheço do recurso por tempestivo, nego-lhe provimento, para confirmar a decisão de primeira instância e julgar o auto de infração de nº 2006/000201 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário lançado nos contextos 4.11, R\$ 323.877,88 (trezentos e vinte e três mil, oitocentos e setenta e sete reais, oitenta e oito centavos), 5.11, R\$ 688.461,24 (seiscentos e oitenta e oito mil, quatrocentos e sessenta e um reais, vinte e quatro centavos), mais acréscimos legais.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS, aos 22 dias do mês de março de 2007.

Presidente

Cons. Relatora

Representante Fazendário